RESOLUCIÓN 690/2022, de 27 de octubre

Artículos: 24 LTPA; 18.1. e) y f), 19.3 LTAIBG

Asunto: Reclamación interpuesta por la Asociación Defensa Ciudadana Activa (en adelante, la persona reclamante), representada por *XXX* contra el Ayuntamiento de San Roque (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 317/2022

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 06 de julio de 2022, la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y el artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante LTPA).

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 01 de junio de 2022, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a:

> *"1.- copia del expediente [nnnnn], incluyendo el índice de documentos conforme al art. 70.2 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común.*
>
> *2.- copia de la documentación administrativa que identifique a los funcionarios o personal responsable de la tramitación del citado expediente.*
>
> *3.- listado de los expedientes de urbanismo registrados del [nnnnn] al último del año 2020 con las fechas de inicio y resolución, entendiendo que no es necesaria reelaboración de la información si no un simple listado de su programa informático.*
>
> *4.- Solo en caso de que se inadmita la petición del listado anterior solicitamos copia de la documentación administrativa para la contratación del software empleado para la gestión de los expedientes incluyendo sus características técnicas.*

5.- Listado de infracciones denunciadas por la Policía Local, en su caso, en el Puerto de Sotogrande durante los años 2018 hasta la actualidad, en especial por infracciones de Tráfico y la normativa de accesibilidad, dado que la inmensa mayoría de los espacios la incumplen.

2. En la reclamación, la persona reclamante manifiesta que no ha obtenido respuesta de la entidad reclamada.

Tercero. Tramitación de la reclamación.

1. El 15 de julio 2022 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de fecha 15 de julio 2022 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 05 de septiembre de 2022 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo. Entre la documentación remitida, se incluye la respuesta notificada a la persona solicitante el día 31 de agosto de 2022, el Decreto de Delegación n.º 2022-3878, de fecha 25/07/2022, con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

"[...] *PRIMERO.- En relación a la solicitud de información relativa a que "1.- Se nos remita copia del expediente [nnnnn], incluyendo el índice de documentos conforme al art. 70.2 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común" se informa lo siguiente:*

- Que dirigido oficio al Departamento de Urbanismo, se nos confirma la existencia del expediente solicitado, que es un expediente de disciplina urbanística sobre aparcamientos en el Puerto de Sotogrande. Al revisarse la documentación remitida por dicho Departamento por parte de la Unidad de Transparencia se advierte la existencia de documento acreditativo de la existencia de procedimiento judicial en curso, constatándose que se ha recurrido por el tercero en el expediente el Decreto dictado en el mismo ante la jurisdicción contencioso-administrativa, habiéndose incoado el procedimiento Ordinario [nnnnn] ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Algeciras.

Por tanto, la información solicitada (la copia íntegra del expediente) afecta a un procedimiento que se encuentra sub iudice, en el que el demandado es el Ilustre Ayuntamiento de San Roque.

El artículo 14.,1.e) de la LTAIBG establece que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. En este sentido, debemos citar la Resoluciones del Consejo de Transparencia y Protección de datos de Andalucía nº 38/2019 y más recientemente la nº 215/020 de 22 de mayo, en cuanto a la aplicación del límite del derecho de acceso a la información previsto en el artículo 14.1.e) de la LTAIBG.

Así, pues, de conformidad con esta doctrina, y no constando resolución por la que se haya dado por concluido el procedimiento judicial en cuestión, habiéndose admitido el a trámite del recurso contencioso-

administrativo interpuesto, no procede sino desestimar la solicitud de información con base en el citado art. 14.1 e)."

SEGUNDO.- En relación a la solicitud de información sobre copia de la documentación administrativa que identifique a los funcionarios o personal responsable de la tramitación del citado expediente, se le informa que la instructora del citado expediente de disciplina urbanística es [nombre y apellidos].

TERCERO.- Sobre la solicitud de información relativa al 3.- Se nos remita "...listado de los expedientes de urbanismo registrados del [nnnnn] al último del año 2020 con las fechas de inicio y resolución, entendiendo que no es necesaria reelaboración de la información si no un simple listado de su programa informático", se le informa que solicitado el mismo al Departamento de Urbanismo, se ha realizo un filtro con el programa informático de que se dispone para la tramitación electrónica de los expedientes, obteniéndose la información automatizada que se adjunta. En este listado aparecen los títulos del expediente, la fecha de inicio o apertura de los mismos y la descripción de la fase en que se encuentran. No es posible obtener de manera automatizada la fecha exacta de la resolución de los mismos, tan sólo la descripción de la fase que aparece en el listado, en los que a veces aparece la fecha exacta de resolución, pero no siempre. (...)

Esta información deberá ser puesta a disposición del solicitante en aplicación de lo dispuesto en los artículos 12 y siguientes de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, así como con lo dispuesto en los artículos 24 y siguientes de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

CUARTO.- Por último en relación a la solicitud de información relativa a "... Listado de infracciones denunciadas por la Policía Local, en su caso, en el Puerto de Sotogrande durante los años 2018 hasta la actualidad, en especial por infracciones de Tráfico y la normativa de accesibilidad, dado que la inmensa mayoría de los espacios la incumplen., se ha solicitado información de Policía Local que a su vez se ha dirigido a la Diputación de Cádiz, habiéndose remitido la documentación solicitada por el Servicio de Gestión y Recaudación de Tributos de la Diputación de Cádiz.

Esta información deberá ser puesta a disposición del solicitante en aplicación de lo dispuesto en los artículos 12 y siguientes de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, así como con lo dispuesto en los artículos 24 y siguientes de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía." [...]

Por todo lo expuesto, ACUERDO:

PRIMERO.- Denegar el acceso a la información relativa a "copia del expediente [nnnnn], incluyendo el índice de documentos conforme al art. 70.2 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común", solicitada por Defensa Ciudadana Activa, por aplicación del límite previsto en el artículo 14.1e) de la Ley Ley 9/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, de acuerdo con el punto primero del informe jurídico que se transcribe en el cuerpo del presente Decreto

SEGUNDO.- Dar traslado a Defensa Ciudadana Activa del informe transcrito en el cuerpo del presente Decreto y de la documentación que se adjunta al mismo y a la que se refieren los puntos tercero y cuarto, notificando el presente acuerdo con la expresión de los recursos que procedan."

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1 d) LTPA, al ser la entidad reclamada una entidad que integra la Administración local de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.

2. La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.

3. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *"[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad"*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 32 LTPA establece que las solicitudes deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible. En el ámbito de la entidad reclamada, el plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver, salvo que la entidad hubiera establecido uno menor.

Sobre el silencio administrativo, establece el artículo 20.4 LTAIBG que transcurrido del plazo máximo de resolución sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada. A su vez, el artículo 32 LTPA estable que el plazo máximo de resolución podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.

2. En el presente supuesto la solicitud fue presentada el 1 de junio 2022, y la reclamación fue presentada el 6 de julio de 2022. Así, considerando producido el silencio administrativo transcurrido el plazo máximo

para resolver desde la solicitud, la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.

Tercero. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública

1. Constituye "información pública" a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*" [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, "*[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley*". Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el "*principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley*".

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

2. Las causas de inadmisión se encuentran enumeradas en el artículo 18 («Causas de inadmisión») LTAIBG, y su aplicación debe ser objeto de una interpretación restrictiva y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado (Resolución CTPDA 451/2018, FJ 5º).

Sobre ello nos dice el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera):

> *"La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...*" (Fundamento de Derecho Sexto).

3. Los límites al derecho de acceso están contenidos en el artículo 14 LTAIBG, y al igual que las causas de inadmisión, deben ser interpretados restrictivamente y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado en cada caso concreto.

Cuarto. Consideraciones de este Consejo sobre el objeto de la reclamación:

1. Entre la documentación aportada por la entidad reclamada a este Consejo consta la acreditación de la notificación practicada a la persona reclamante de la puesta a disposición de parte de la información solicitada, sin que esta haya puesto en nuestro conocimiento ninguna disconformidad respecto de la respuesta proporcionada. Concretamente, se ha proporcionado la información correspondiente a las peticiones 2, 3 y 5. Respecto a las mismas, procede por tanto declarar la terminación del procedimiento de la reclamación por desaparición sobrevenida de su objeto, tras el análisis del contenido de la información puesta a disposición, al considerar que el propósito de la petición ha sido satisfecho y que se ha visto cumplida la finalidad de la transparencia prevista en la LTPA.

2. En relación con la primera de las peticiones, la entidad reclamada denegó el acceso por aplicación del límite previsto en el artículo 14.1e) LTAIBG, que permite limitar el derecho de acceso cuando suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios, indicando que se ha recurrido el expediente solicitado, habiéndose incoado el procedimiento Ordinario [nnnnn] ante el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n.º 1 de Algeciras. La entidad reclamada añade como argumento dos resoluciones de este Consejo, la Resolución 38/2019 y 215/2020.

Sin embargo, este Consejo no comparte los argumentos utilizados para justificar la aplicación del límite invocado. Y es que efectivamente este Consejo viene aceptando la aplicación de este límite para las reclamaciones de información incluidas en un procedimiento penal que esté en curso en el momento de presentarse la solicitud. En este sentido nos hemos referido en las dos resoluciones indicadas por la entidad reclamante. En ambas, la denegación se fundamentaba en la aplicación conjunta del artículo 14.1. e) LTAIBG y los artículos 301 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ("*Las diligencias del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral, con las excepciones determinadas en la presente Ley*").

En nuestro supuesto, el procedimiento judicial en marcha pertenece al orden contencioso administrativo, por lo que no resulta de aplicación la previsión anteriormente indicada, sin que exista ninguna previsión similar en la normativa procesal que regula dicho orden.

Y es que por otra parte, no debemos obviar que la información solicitada fue elaborada con anterioridad al inicio del procedimiento judicial, por lo que tampoco parecería aplicable el límite establecido en el artículo 14.1. f) ("*La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva*"). En primer lugar, porque la entidad no ha justificado la aplicación de este límite, al no explicar cómo afectaría a los bienes jurídicos protegidos. Y en segundo lugar, porque el límite incluye la documentación elaborada *ex profeso* para el procedimiento judicial en marcha, pero no a la elaborada con carácter previo. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo en su sentencia 2391/2022, de 31 de mayo, que establece como doctrina casacional:

> *"El límite al derecho de acceso a la información pública previsto en el artículo 14.1.f) de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, referido a que el acceso suponga un perjuicio para la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva,*

resulta aplicable a las solicitudes de información respecto de contenidos o documentos que obren en poder de alguno de los sujetos obligados en el ámbito de la mencionada Ley elaborados para ser presentados ante un órgano jurisdiccional (y por ende ante el Tribunal de Cuentas, cuando ejerza funciones jurisdiccionales de enjuiciamiento de la responsabilidad contable), correspondiendo a estas Entidades de Derecho Público ponderar en cada caso concreto, atendiendo a las circunstancias concurrentes, si el principio de transparencia constituye un interés público superior capaz de superar la necesidad de proteger la documentación controvertida, y, en consecuencia, justificar la divulgación de esta."

Este Consejo considera por tanto que no procede la aplicación del límite invocado.

3. Así, lo solicitado es *"información Pública",* al tratarse de documentos, o contenido, que obran en poder de la entidad reclamada, y han sido elaborados o adquiridos por ella en el ejercicio de sus funciones, todo ello de conformidad con el artículo 2.a) LTPA.

Pues bien, considerando que la información solicitada se incardina claramente en el concepto de información pública, que no consta que la persona reclamante haya recibido la información solicitada y que no ha sido alegada por la entidad reclamada ninguna causa de inadmisión ni ningún límite que permita restringir el acceso a la misma, este Consejo debería estimar la presente reclamación en virtud de la regla general de acceso a la información que referíamos en el fundamento jurídico anterior.

Sin embargo, a la vista de los antecedentes de la reclamación, no consta que la entidad reclamada haya dado trámite de alegaciones a las terceras personas cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por el acceso a la información solicitada, tal y como establece el artículo 19.3 LTAIBG. Por ello, debe cumplirse lo previsto en el citado artículo, y conceder a las terceras personas afectadas, "*un plazo de quince días para que pueda(n) realizar las alegaciones que estime(n) oportunas."* Además, la persona reclamante "*deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación".*

Por tanto, constatada la inobservancia de lo previsto en el citado art. 19.3 LTAIBG en el procedimiento de resolución de la solicitud por parte de la entidad reclamada, procede retrotraer el procedimiento, con base en el artículo 119.2 LPAC, al momento en que se conceda el citado trámite de alegaciones a quien pueda resultar afectado por la información solicitada, y seguir la tramitación correspondiente hasta dictar resolución expresa.

La resolución que ponga fin a dicho procedimiento, o la ausencia de respuesta transcurrido el plazo máximo de resolución, podrá ser reclamada potestativamente ante este Consejo, circunstancia que deberá ponerse de manifiesto en su notificación en aplicación de lo previsto en el 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la Reclamación en cuanto a la solicitud de:

> *"1.- copia del expediente [nnnnn], incluyendo el índice de documentos conforme al art. 70.2 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común."*

La entidad reclamada deberá realizar las actuaciones contenidas en el Fundamento Jurídico Cuarto, apartado tercero, todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución

Segundo. Declarar la terminación del procedimiento respecto a las peticiones incluidas en el apartado primero del Fundamento Jurídico Cuarto, al haberse puesto a disposición la información solicitada durante la tramitación del procedimiento.

Tercero. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente